

FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO

MARCOS ROGÉRIO FREITAS DE AZEVEDO

RESUMO

O artigo em questão é uma contribuição no sentido de melhor apreender o conteúdo expresso pelo Fator Acidentário de Prevenção, cuja premissa é a identificação de um número, dentro de um intervalo contínuo e fechado (0,5; 2,0) que multiplicará as alíquotas de 1%, 2% ou 3%, reduzindo em até 50% ou majorando em até 100%, a contribuição das empresas brasileiras através do Seguro de Acidente do Trabalho. Para tanto discorrerá sobre os aspectos técnicos e legais que envolvem o Fator Acidentário de Prevenção, inclusive sobre a sua eventual inconstitucionalidade. Na elaboração do presente artigo foi utilizada como metodologia a revisão bibliográfica e documental. Em linhas gerais, concluíram-se as seguintes irregularidades referentes à metodologia de cálculo de incidência do Fator Acidentário de Prevenção: (a) inclusão de eventos no cálculo do Fator Acidentário de Prevenção que não se relacionam com as condições de trabalho; (b) falta de divulgação de dados para verificação do número de ordem do contribuinte no 'ranking' de empresas da mesma subclasse; (c) fixação de um único Fator Acidentário de Prevenção para estabelecimentos da empresa que realizam atividades diferentes; (d) inconstitucionalidade da forma como foi criada a metodologia de cálculo do Fator Acidentário de Prevenção, ferindo o disposto no artigo 150, I da Constituição Federal, criando obrigações por meio de resoluções e decretos, quando o certo seria por meio de Lei.

Palavras-chave: Fator Acidentário de Prevenção; alíquota; contribuição; seguro; inconstitucionalidade.

ABSTRACT

The article is a contribution towards better understanding of the content expressed by the Accident Prevention Factor, whose premise is the identification of a number within a continuous range and closed (0.5, 2.0) that will multiply the rates 1%, 2% or 3%, reducing by 50% or increased by up to 100%, the contribution of Brazilian companies through the Workers' Accident Insurance. To discuss both the technical and legal aspects surrounding the Accident Prevention Factor, including its possible unconstitutionality. In preparing this article was used as a methodology to literature review and documentation. They concluded the following irregularities in the methodology of calculation of incidence of the Accident Prevention Factor: (a) inclusion of events in the calculation of the Accident Prevention Factor that does not relate to working conditions, (b) lack of dissemination of data to verify the serial number of the taxpayer's 'ranking' of companies in the same subclass, (c) providing for a single Accident Prevention Factor for business establishments that perform different activities, (d) unconstitutional as it was created methodology Factor calculation Accident Prevention, injuring the provisions of Article 150 I of the Constitution, creating obligations through resolutions and decrees, when the truth would be through the Law.

Word keys: Accident Prevention Factor; rate; contribution; insurance; unconstitutional.

1 INTRODUÇÃO

O mundo do trabalho é seccionado em atividades de maior ou menor risco e, por óbvio e adequação à realidade laboral, as leis se articulam visando diminuir, o máximo possível, os riscos impostos ao trabalhador. A começar pela própria Constituição Federal de 1988, que em seu capítulo destinado à Proteção Social, art. 194, prevê “[...] um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinado a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”.

Ademais, todo um rol de direitos sociais foi privilegiado pela Constituição, a saber:

[...] Inciso XXIII do art. 7: percepção do adicional de insalubridade, penosidade e periculosidade; inciso XXII do art. 7: redução dos riscos laborais por meio de normas de saúde, higiene e segurança; caput do inciso VI do art. 200: meio ambiente ecologicamente equilibrado, neste incluso o do trabalho.

Como se pode observar buscou a Carta Magna atender plenamente os anseios da classe trabalhadora, cuidando para não estabelecer uma conduta que, de algum modo, fosse parcial. No entanto, tais resoluções constitucionais podem gerar conflitos, em especial, relativos à interpretação dos direitos ali contidos, visto que, ao mesmo tempo em que constitucionaliza direitos à redução dos riscos ocupacionais, também perspectiva como direito a remuneração adicional sobre insalubridade, penosidade e periculosidade.

De qualquer modo, sob a chancela de ajustamentos, a Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, cujo teor dispõe sobre a concessão de aposentadoria especial ao cooperado de cooperativa do trabalho ou de produção, em seu artigo 10º prescreve:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os

resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

A metodologia referida é o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), cuja premissa é a identificação de um número, dentro de um intervalo contínuo e fechado (0,5; 2,0) que multiplicará as alíquotas de 1%, 2% ou 3%, reduzindo em até 50% ou majorando em até 100%, a contribuição das empresas brasileiras através do Seguro de Acidente do Trabalho (SAT).

O artigo em questão tem por objetivo contribuir no entendimento das questões que se interpõem ao almejo constitucional previsto no art. 194, confrontados à dinâmica do FAP. Para tanto discorrerá sobre os aspectos técnicos e legais que envolvem o FAP, inclusive sobre a sua eventual inconstitucionalidade.

2 PREVENÇÃO DE ACIDENTES NO TRABALHO

2.1 Acidentes de Trabalho e Seguridade Social

O acidente de trabalho é definido pela Lei nº 8.213/1991 como “aquele que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho” (DUARTE, 1999, p. 36).

O acidente de trabalho é responsável direto por perdas em várias frentes da dinâmica do trabalho e podem ser compreendidas como: perdas às pessoas, à propriedade, aos produtos, ao meio ambiente e aos serviços. Conforme documento da Comissão Tripartite Permanente de Negociação do Setor Elétrico do Estado de São Paulo (2010, p. 201-202):

Perde-se tempo de produção devido ao transtorno, choque, ou distintas manifestações de trabalhadores [...]; perdas como resultado das paradas de máquinas, veículos, plantas, instalações, que podem ser temporárias ou de longo prazo [...]; a produtividade do trabalhador ferido é frequentemente reduzida após o retorno ao trabalho, devido às restrições de trabalho [...]; a perda de novos negócios e de prestígio [...]; surgem gastos adicionais legais devido a processos judiciais com relação aos benefícios de indenizações [...], além dos gastos com agentes de seguro que estão incluídos nos custos diretos; [...] custo de equipamentos e materiais, como consequência da recuperação ou restauração devido ao uso acima do normal; custo de material para reparo e peças de reposição; custo de tempo de reparo e de substituição de equipamentos em termos de perda de produtividade e atraso na manutenção planejada de outros equipamentos; custo de ações corretivas que não sejam as de

reparo; perdas pela reposição de partes sobressalentes em estoque para os equipamentos destruídos; custos proporcionais de equipamentos de resgate e de emergência; perda de produção durante o período de recuperação do empregado, investigação, limpeza, reparo e certificação; penalidades, multas, citações por embargo, etc.

Por óbvio, as perdas são inúmeras e, muitas vezes, irreparáveis, e estas frequentemente relacionadas ao trabalhador. Não bastassem as perdas citadas, os custos previdenciários são altíssimos. No Brasil, uma parcela substancial dos custos com acidentes de trabalho recai sobre o Ministério da Previdência Social, que através do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), tem a incumbência de garantir o direito à previdência social.

Conforme observado por Santana et. al. (2006), a seguridade social tem como finalidade reconhecer e conceder direitos aos segurados, cujas contribuições destinam-se ao custeio de despesas com vários benefícios. Entre tais benefícios, a compensação pela perda de renda do trabalhador impedido de desempenhar suas atividades por motivo de doença, invalidez, idade avançada, morte, desemprego involuntário, maternidade ou reclusão.

O INSS é responsável pelo recolhimento das contribuições e custeio das despesas com o pagamento dos benefícios do Sistema Único de Benefício (SUB). No âmbito da previdência social, o termo *acidentes de trabalho* (grifo do autor) refere-se às lesões decorrentes de causas externas, aos traumas e envenenamentos ocorridos no ambiente do trabalho durante a execução de atividades ocupacionais e/ou durante o trajeto de ida ou retorno para o trabalho, e às doenças ocupacionais. Os benefícios resultantes são chamados de acidentários (SANTANA et.al., 2006).

Os acidentes de trabalho, por óbvio, são eventos prejudiciais para ambas as partes da relação trabalhista, de modo que a prevenção é de extrema importância. As medidas de proteção individual são requisitos necessários na dotação desta prevenção na medida em que visa extinguir ou minimizar as chances de que um acidente ocorra, ou do que este venha a provocar.

2.2 Medidas de Proteção Individual

As medidas de proteção individual são adotadas sempre que as medidas de proteção coletiva forem inviáveis ou insuficientes no controle dos riscos que se apresentem.

O Equipamento de Proteção Individual - EPI - é todo dispositivo de uso individual, destinado a proteger a integridade física do trabalhador, sendo fundamental para minimizar os riscos aos quais esteja exposto.

Segundo o Manual de Legislação Atlas (2006), o EPI só será posto à venda ou utilizado com a indicação do Certificado de Aprovação (C.A.), fornecido pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). O C.A. é indispensável na compra de um EPI, visto que o mesmo dará a garantia de qualidade. O técnico de segurança do trabalho antes de distribuir os EPIs aos funcionários deverá certificar-se que o mesmo está com o C.A.

O EPI deve ser fornecido gratuitamente pelo empregador de acordo com os riscos do local de trabalho. No processo de soldagem, os seguintes EPIs devem necessariamente ser utilizados: luvas de raspa para proteção das mãos do calor e de partículas de solda; protetor auricular para prevenção de disfunções auditivas provocadas pelo ruído; óculos de segurança para proteger os olhos das queimaduras e lançamentos de partículas; capuzes de brim para proteger o crânio e pescoço de eventuais queimaduras; blusão de raspa para proteger os membros superiores do calor e do lançamento de partículas; calça de raspa para proteção dos membros inferiores contra queimaduras; calçados de segurança para proteger os pés do calor, queimaduras e impactos; perneira de raspa para proteger os membros inferiores de impactos de partículas e possíveis queimaduras; avental de raspa para proteção do tronco contra queimaduras e impactos de partículas; máscara de solda com lente para proteção dos olhos e da face contra as radiações e impactos de partículas; respiradores filtrantes para proteção da inalação de fumos metálicos, caso a ventilação seja ineficaz.

Os EPIs supracitados devem estar isentos de óleo ou graxos, visto que estas substâncias são inflamáveis, e em contato com o calor podem ficar em chamas provocando assim, danos físicos aos soldadores.

2.2.1 Das responsabilidades

Compete ao Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho (SESMT), ou à Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA), recomendar ao empregado o EPI adequado ao risco existente no processo de suas atribuições. O SESMT, além de recomendar o EPI, deverá treinar os trabalhadores com relação à sua utilização, higienização e guarda.

A CIPA exerce papel fundamental, visto que identifica os riscos do processo, cabendo-lhe elaborar um mapa de risco setorial, e assim, envolver o trabalhador da área a se inteirar das medidas de segurança que necessariamente devem ser adotadas. O técnico em saúde e segurança do trabalho terá como atribuição, identificar, avaliar os riscos, como também encontrar medidas que venham a minimizar os riscos encontrados no processo de solda.

Segundo disposto pelo Manual de Legislação Atlas (2006), cabe ao empregador, com relação aos EPIs: adquirir o equipamento adequado ao risco de cada atividade; exigir seu uso; fornecer ao trabalhador somente equipamento aprovado pelo órgão nacional competente em matéria de segurança e saúde no trabalho; orientar e treinar o trabalhador sobre o uso, a guarda e conservação adequados; substituir de imediato, quando danificado ou extraviado; responsabilizar-se pela higienização e manutenção periódica; comunicar ao MTE (Ministério do Trabalho e Emprego) qualquer irregularidade observada.

As responsabilidades supracitadas se seguidas corretamente, trarão melhorias consideráveis para os trabalhadores, pois os mesmos estarão trabalhando com o seu conjunto de EPIs adequados e devidamente treinados, trazendo assim melhorias para a empresa, pois as mesmas diminuirão os seus gastos com afastamentos e possíveis indenizações.

O Manual de Legislação Atlas (2006) adverte que cabe ao empregado quanto aos EPIs: usar apenas para a finalidade a que se destina; responsabilizar-se pela guarda e conservação; comunicar ao empregador qualquer alteração que o torne impróprio para o uso; cumprir as determinações do empregador sobre o uso adequado. Tais responsabilidades trarão benefícios ao empregado quando seguidas corretamente, porque a qualidade do EPI vai depender também, de como ele é usado e conservado.

Os acidentes de trabalho, se não, de todo evitáveis, podem ser na origem e nos efeitos produzidos, perfeitamente minimizados, e assim deve ser, pois causam um grande impacto sobre a produtividade e sobre a economia, além de grande

sofrimento para a sociedade no seu todo, dadas as sequelas, enfermidades físicas e emocionais que se ramificam, muitas vezes, sobre toda a família. Segundo a Organização Internacional do Trabalho (OIT), acontecem anualmente cerca de 270 milhões de acidentes de trabalho e algo em torno de dois milhões de óbitos decorrentes do labor. Justamente pela condição de serem evitáveis, tais acidentes expressam negligência e injustiça social.

Cálculos da OIT estimam que 4% do Produto Interno Bruto (PIB) sejam perdidos por doenças e agravos ocupacionais, índice que atingir a cada de 10% quando se trata de países em desenvolvimento. No Brasil, com base no PIB do ano de 2002, essas estimativas de perda ficariam entre US\$21.899,480 e US\$54.748,700 refletindo baixa efetividade das políticas e programas de prevenção de agravos à saúde no trabalho (SANTANA et. al., 2006).

Assim observado, ou seja, dada ao leitor toda uma abordagem didática sobre equipamentos de segurança e proteção individual, crê-se mais sedimentado o plano sequencial do artigo em pauta, que trata justamente do fator acidentário de prevenção.

3 FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO

3.1 Aspectos Técnicos do FAP

Conforme destacado na introdução deste estudo, o mundo do trabalho é seccionado em atividades que expõem o trabalhador a um maior ou menor risco, de modo que as contribuições incidentes sobre a folha de pagamento para custeio da Seguridade Social também tenham alíquotas diferenciadas, conforme o parágrafo 9º do Art. 195 da Constituição Federal. Já o art. 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, prevê a exigência do Seguro Acidente do Trabalho (SAT).

Tal dispositivo determina que as empresas contribuam com o custeio dos benefícios relativos à aposentadoria especial concedida aos trabalhadores expostos a agentes nocivos, bem como dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais de trabalho. A contribuição ao SAT incide sobre o total das remunerações pagas ou creditadas pela empresa aos segurados da Previdência Social no decorrer do mês (VOGAS, 2010).

A legislação reconhece muito acertadamente, que os riscos de acidente laboral devam ser enfatizados quando da determinação das alíquotas do SAT,

denominadas de Risco de Acidente do Trabalho (RAT). Portanto, para as atividades com grau de risco leve, as alíquotas serão de 1%, para as atividades com exposição média ao risco, as alíquotas são de 2 % e para as atividades gravemente expostas ao risco, serão aplicadas alíquotas de 3 %.

No caso dos trabalhadores sujeitos a riscos que ensejam a aposentadoria especial há, ainda, um adicional de 6, 9 ou 12 % incidentes sobre a remuneração dos trabalhadores expostos a condições que ensejam a concessão desse benefício. As contribuições de 1, 2 ou 3 % são pagas conforme o ramo da atividade econômica, independentemente da qualidade de seu ambiente de trabalho. Destaque-se, portanto, que se uma determinada empresa investe na melhoria do seu ambiente de trabalho, eliminando ou reduzindo os riscos de acidentes, esta empresa pagará a mesma contribuição que outra empresa que não faz nenhum investimento.

O que se intenta com o Fator Acidentário Previdenciário é que aquelas alíquotas de 1, 2 ou 3 % sofram impactos negativos, reduzindo-as em até 50%, ou positivos, ampliando-as em até 100 %, a depender do comportamento empresarial em relação ao ambiente de trabalho. Enquanto a redução das alíquotas em até 50% premia a empresa, a ampliação em até 100 % assume caráter punitivo que, em si mesmo projeta algumas indagações: bastaria a punição pecuniária para que tal empresa investisse na prevenção de acidentes? As empresas seguidamente taxadas com o aumento das alíquotas não mereceriam outra abordagem, visto que estas empresas estariam patrocinando atividades de risco sem a menor preocupação humanitária? A majoração das alíquotas de determinadas empresas consecutivamente, não atestariam que as atividades mesmo sobretaxadas, continuariam lucrativas? E com relação à devida comunicação à Previdência Social dos acidentes, visto que em muitas das vezes eles não são comunicados?

As respostas para as perguntas propostas devem, certamente, estar presentes no próprio texto legal que criou o FAP, como também, no comportamento histórico das organizações.

O histórico organizacional, conforme explicam Santana et. al. (2006), estabelece os ditames para uma apuração técnica e epidemiológica, o que permite a construção da escala contínua de 0,5 a 2, estruturada a partir da seleção de diagnósticos médicos de benefícios por doença ou por acidente, independentemente do reconhecimento e da notificação denexo causal com o trabalho. As doenças e

lesões selecionadas passam a compor um agrupamento de morbidade específico para a categoria da Classificação de Atividade Econômica.

Em função desse grupo são calculados coeficientes de frequência de benefícios iniciados, gravidade ou duração total dos benefícios iniciados e custo proporcional à arrecadação potencial da Previdência Social, que ocorreria caso não necessitasse pagar o benefício. Os três coeficientes são combinados em análise tridimensional como vetores espaciais cuja faixa de variabilidade é estimada. As empresas são então agrupadas em 3 conglomerados ou centróides, para os valores de 1, 2 e 3 %, segundo a distância euclidiana que aproxima ou forma o núcleo de um grupo. Aquelas que se distanciam dos padrões médios da sua própria classificação de atividade econômica recebem valores do FAP calculados segundo a sua soma das distâncias padronizadas até o centro do grupo. As empresas cujos perfis demonstrarem morbidade específica menor podem reduzir as alíquotas de imposto em até 50 % (OLIVEIRA, 2004).

Deste modo, mesmo que tais conteúdos apontem eventuais respostas, estas não se formalizam de todo razoáveis, pois atendem aos resultados organizacionais coletivos, pois padronizados por níveis de risco inerentes aos diferentes setores.

Tal sistemática esbarra no fato de que o extrato do FAP emitido pelo Ministério da Previdência não tem dados suficientes para demonstrar como foi o desempenho da empresa frente às demais dentro da sua subclasse, o que contraria expressamente a sua legislação de regência (art. 10, da Lei nº 10.666/03), além de apresentar divergências entre os acidentes de trabalho efetivamente ocorridos e os computados no extrato.

A legislação é clara ao referir que a alíquota poderá ser aumentada ou reduzida por regulamento e em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica. Contudo, o Ministério da Previdência não possui dados que permitam verificar a aplicação da razoabilidade e isonomia entre os contribuintes. Ao contrário, o que as Resoluções do Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS) trazem é uma complexa metodologia de cálculo para aplicação dos critérios de frequência, gravidade e custo, sem apresentar um ranking de desempenho entre as empresas da mesma atividade econômica.

3.2 Asseverações Acerca da Legalidade do FAP

Com o intuito de estabelecer distinções entre os empregadores que causem menos danos laborais e aqueles que provoquem maiores danos dessa natureza, o artigo 10 da Lei nº 10.666/03 (aqui transcrito anteriormente) instituiu a possibilidade de majoração ou redução das alíquotas do SAT, de acordo com o desempenho observado pela empresa em relação às demais empresas do mesmo segmento econômico.

Com base na previsão legal, os Decretos 6.042/07 e 6.957/09 incluíram o artigo 202-A ao Regulamento da Previdência Social - RPS, que atualmente apresenta a seguinte redação:

Artigo 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do artigo 202 serão reduzidas em até cinqüenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

O FAP, na definição do §1º do artigo 202-A, consiste "num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal." Ou seja, dando aplicabilidade ao disposto no artigo 10 da lei 10.666/03, o RPS estabelece que o contribuinte deverá aplicar à alíquota do SAT, variável entre 1, 2 e 3%, o multiplicador do FAP, obtendo uma alteração da referida alíquota, que poderá consistir numa redução de até 50 %, ou numa majoração de até 100%.

As diretrizes que informam o cálculo do FAP estão previstas nos parágrafos 2º, 4º e 5º do artigo 202-A do RPS. Nos termos do §2º, o índice multiplicador consistente no FAP deverá ser obtido de acordo com o desempenho da empresa, dentro da sua atividade econômica, considerando os índices de gravidade, de frequência e de custo relativos a eventos que produzam impactos na esfera previdenciária.

Nos termos do §5º, o Ministério da Previdência Social publicará as porcentagens relativas aos índices de frequência, gravidade e custo, de acordo com a atividade econômica, conforme as Subclasses da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE).

Em síntese, as fórmulas para cálculo dos índices de frequência (IF), gravidade (IG) e custo (IC), são as seguintes: IF = nº de acidentes e benefícios acidentários concedidos para empregados da empresa no período de apuração do

FAP/número de empregados x 1.000; IG = nº de benefícios de auxílio doença por acidente e nº de auxílios acidente x 0,1 + nº de benefícios por invalidez x 0,3 + nº de benefícios por morte x 0,5/número de empregados x 1.000; IC = valor total de benefícios vinculados à empresa/valor total de remuneração paga pela empresa aos empregados x 1.000.

Com relação às eventuais irregularidades do cálculo do FAP, é razoável observar que o Sistema Tributário Brasileiro não valida exigências que não provenham de lei. Tal pressuposto tem o objetivo de garantir ao contribuinte a segurança jurídica de saber antecipadamente quais as obrigações tributárias que podem lhe ser exigidas e a forma de cálculo relativa ao montante a ser recolhido. Justamente em decorrência disso, o §5º do artigo 202-A do RPS dispõe:

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

Em que pese tal asseveração alguns eventos não relacionados às condições de trabalho foram incluídos no cálculo do FAP. Destaquem-se os acidentes ocorridos entre a residência do trabalhador e o local de trabalho (acidentes de trajeto), cuja responsabilidade se atribui ao empregador, mas que não têm nenhuma relação com as condições de segurança do trabalho observadas no ambiente laboral.

Outro aspecto a ser considerado diz respeito à divulgação do número de ordem do contribuinte naquilo que se constituiria como um *ranking* empresarial na mesma subclasse. Ocorre que tal divulgação não ocorre, cerceando o contribuinte de verificações importantes, a saber: (a) a sua subclasse da CNAE é efetivamente composta pelo número de empresas informado pelo Ministério da Previdência Social; (b) se está correto o número de ordem que lhe foi atribuído; e (c) se todas as empresas contidas na subclasse efetivamente desempenham a mesma atividade econômica.

Sendo a composição de cada subclasse retirada da declaração feita por cada empresa de sua atividade preponderante via GFIP, existe o risco de que

empresas que não efetuam a mesma atividade produtiva sejam comparadas, o que acarretaria prejuízo no cálculo do FAP, já que, quanto maior o número de empregados do mesmo setor, menor o FAP.

Finalmente, são muitas as discussões relativas à constitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666 e do art. 202-A do Decreto nº 3.048/99, além das Resoluções nº 1.308 e 1.309 do CNPS. Há de concluir-se, em função de o legislador não poder delegar ao poder executivo sua função precípua, no caso específico, a criação de Lei que defina precisamente a metodologia de fixação da alíquota do tributo, que o artigo 150 da Constituição Federal é afrontado. Observe-se:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça; II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos; [...].

Algumas decisões já proferidas decidiram pela inconstitucionalidade do repertório aqui arrolado, dentre as quais destaque-se a decisão da Justiça do Estado de Santa Catarina:

[...] de se haver verificado que o exercício da delegação, mediante edição de norma hierarquicamente inferior à Lei em sentido estrito, ao atuar no estabelecimento da efetiva alíquota aplicável ao tributo em questão, invadiu o campo da reserva absoluta de Lei ordinária, incidente especificamente na seara tributária por força de regra constitucional. Ou seja, a Lei delegou, mesmo que não de forma pura e ainda que estipulando limites, o que não podia. [...] Assim verificado que o art. 10 da Lei n. 10.666/03, quando não esgota a fixação de alíquota, a remete à parametrização por atos emanados do Executivo, bem como o art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n. 6.957/09, e as Resoluções n. 1.308 e 1.309/09 do CNPS, quando invadem o campo da reserva absoluta de Lei ordinária, desatendem o art. 150, I, da Constituição Federal, reconheço sua inconstitucionalidade em controle difuso [...].

Há de concluir-se, portanto, que não pode um decreto ou resolução determinar a metodologia de cálculo de tributo, pois o inciso I do artigo 150 da Constituição Federal dispõe sobre a vedação à exigência ou aumento de tributo sem lei que o estabeleça.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com fundamento nestes questionamentos e também com base em eventuais erros de cálculos (p. ex: equívoco na classificação da empresa no CNAE, no número de acidentes, no número de funcionários, etc.) pode o contribuinte lesado impetrar mandado de segurança ou ação ordinária com pedido de tutela antecipada em face do Presidente do Ministério da Previdência Social ou da União Federal (Fazenda Nacional).

A ação ajuizada questionará desde a legalidade/constitucionalidade do FAP até a fórmula de cálculo, classificação da empresa no CNAE, bem como outros elementos relevantes. Com base em tais considerações, há de compreender-se como saudável a atitude legislativa de atenuar a carga fiscal relacionada ao SAT, para as empresas que apresentem índices reduzidos de acidentes de trabalho, em relação às demais empresas que exerçam a mesma atividade econômica.

Por outro lado, não se pode abstrair do fato de que, em que pese a criação do FAP estar diretamente relacionada com a consecução de objetivos extrafiscais, sua instituição deve guardar conformidade com o regime tributário, uma vez que o FAP é efetivamente uma exação fiscal.

Como tributo, o FAP deverá se sujeitar aos princípios tributários, para que o contribuinte tenha a segurança de saber de antemão quais as obrigações tributárias que podem lhe ser exigidas e a forma de cálculo do montante a ser recolhido.

Neste sentido, mesmo que pareça presunção, cabe a indicação das seguintes irregularidades referentes à metodologia de cálculo de incidência do FAP na cobrança do SAT:

- (a) inclusão de eventos no cálculo do FAP que não se relacionam com as condições de trabalho, tais como os acidentes de trajeto, distorcendo a finalidade do instituto e tornando ilegítima a sua cobrança;
- (b) falta de divulgação de dados para verificação do número de ordem do contribuinte no 'ranking' de empresas da mesma subclasse, impossibilitando ao contribuinte a verificação da adequação do índice que lhe foi imposto;
- (c) fixação de um único FAP para estabelecimentos da empresa que realizam atividades diferentes, causando a majoração excessiva do ônus do índice, mesmo para estabelecimentos que não se sujeitam ao risco laboral;

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acessado em 25 de julho de 2011.

BRASIL, **Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999**. Aprova o Regulamento da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm> Acessado em 25 de julho de 2011.

BRASIL, **Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003**. Dispõe sobre a concessão da aposentadoria especial ao cooperado de cooperativa de trabalho ou de produção e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.666.htm> Acessado em 25 de julho de 2011.

COMISSÃO TRIPARTITE PERMANENTE DE NEGOCIAÇÃO DO SETOR ELÉTRICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Acidentes de Trabalho**. Disponível em: <<http://www.fundacentro.gov.br>> Acessado em 02 de agosto de 2011.

DUARTE, Edgard. **Programa cinco minutos diários de segurança, saúde ocupacional e meio ambiente**. 2. ed. – Belo Horizonte: Ergo Editora, 1999.

MANUAL DE LEGISLAÇÃO ATLAS. **Segurança e medicina do trabalho**. 59. ed. - São Paulo: Atlas, 2006.

OLIVEIRA, P. R. A. **O Fator de Ajuste Previdenciário**. Seminário Internacional Acidente de Trabalho – Trabalho, saúde e qualidade de vida. MPS, Curitiba, Brasil, 9-10 de agosto de 2004.

SANTANA, Vilma Sousa et al. **Acidentes de trabalho**: custos previdenciários e dias de trabalho perdidos. Revista de Saúde Pública, São Paulo, vol. 40, nº 6, dez./2006. Disponível em:<<http://www.scielo.br>>. Acessado em: 02 de agosto de 2011.